



**EQUIDADE:**

**REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO DA  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS**

**GOVERNO DO ESTADO DO  
AMAZONAS**

Wilson Lima  
**Governador**

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO  
AMAZONAS**

Prof. Dr. Cleinaldo de Almeida Costa  
**Reitor**

Prof. Me. Cleto Cavalcante de Souza Leal  
**Vice-Reitor**

Profa. Ma. Kelly Christiane Silsa e Souza  
**Pró-Reitor de Ensino de Graduação**

Profa. Ma. Samara Barbosa de Menezes  
**Pró-Reitora de interiorização**

Profa. Dra. Maria Paula Gomes Mourão  
**Pró-Reitora de pesquisa e pós-  
graduação**

Profa. Dra. Maria Olivia de A. Ribeiro  
Simão  
**Pró-Reitora de Planejamento**

Prof. Dr. André Luiz Tannus Dutra  
**Pró-Reitor de Extensão e Assuntos  
Comunitários**

Prof. Me. Orlem Pinheiro de Lima  
**Pró-Reitoria de Administração**

Profa. Dra. Maristela Barbosa Silveira e  
Silva  
**Diretora da Editora UEA**

Prof. Dr. Erivaldo Cavacanti Filho  
**Coordenação do Programa de  
Pós-Graduação em Direito Ambiental**

Profa. Ma. Taís Batista Fernandes Braga  
**Coordenadora do curso de Direito**

**EQUIDADE:  
REVISTA ELETRÔNICA DE  
DIREITO DA  
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO  
AMAZONAS**

Profa. Ma. Taís Batista Fernandes Braga,  
UEA  
**Coordenação do curso de Direito**

Profa. Dra. Patrícia Fortes Attademo  
Ferreira, UEA  
Prof. Me. Denison Melo de Aguiar, UEA  
**Editores Chefe**

Profa. Ma. Monique de Souza Arruda  
Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto  
**Editores Assistentes**

Prof. Dr. Celso Antonio Pacheco Fiorillo,  
PUC-SP  
Profa. Dr. Danielle de Ouro Mamed,  
UFMS  
Prof. Dr. Antonio Carlos Morato, USP  
**Conselho Editorial**

Profa. Dr. Lidiane Nascimento Leão,  
UFOPA  
Prof. Me. Assis da Costa Oliveira, UFPA  
Prof. Dr. Nirson da Silva Medieros Neto,  
UFOPA  
**Comitê Científico**

Prof. Dr. Daniel Gaio - UFMG/MG  
Prof. Dr. Paulo Victor Vieira da Rocha,  
UEA

Prof. Me. Alcian Pereira de Souza, UEA  
Prof. Dr. Erivaldo Cavalcanti e Silva  
Filho, UEA

Profa. Ma. Monique de Souza Arruda  
Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto  
Profa. Ma. Adriana Almeida Lima  
Prof. Dr. Ygor Felipe Távora da Silva  
Prof. Me. Neuton Alves de Lima  
**Avaliadores**

Prof. Dr. Ygor Felipe Távora da Silva  
**Primeira revisão**

Prof. Me. Denison Melo de Aguiar  
**Revisão Final**

Os artigos publicados, bem como as opiniões neles emitidas são de inteira responsabilidade de seus autores.

**Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Central da  
Universidade do Amazonas**

R454

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da Universidade do Estado do Amazonas/ Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas. Vol. 4. Nº 2. (2021). Manaus: Curso de Direito, 2021.

Semestral

1. Direito – Periódicos. I. Título

CDU 349.6

## **ASPECTOS PATRIMONIAIS NO CASAMENTO: UNIÃO EUROPEIA E BRASIL**

### ***HERITAGE ASPECTS IN MARRIAGE: EUROPEAN UNION AND BRAZIL***

**Mariana Almeida de Lima<sup>1</sup>**

**Resumo:** O presente trabalho tem como objetivo principal analisar os aspectos patrimoniais no casamento, sob a perspectiva do direito luso-brasileiro. Em um primeiro momento, será analisado o conceito histórico do instituto matrimonial, suas características, sua natureza jurídica, bem como os regimes de bens que podem ser adotados pelos nubentes. É cediço que o incremento da globalização e o crescente aumento da migração de pessoas para outros países, tem gerado uma nova configuração às relações civis, envolvendo, desta forma, cidadãos de nacionalidades diversas. Como consequência, a atuação do Direito Internacional Privado torna-se imperativa, a fim de solucionar eventuais conflitos de ordem privativa.

**Palavras-chave:** Casamento. Família. Patrimônio. Regime de bens. Regime de casamento.

**Abstract:** *This research has as main objective to analyze the patrimonial aspects in the marriage, from the perspective of the luso-brazilian law. At first, the historical concept of the matrimonial institute, its characteristics, its legal nature, as well as the property regimes that may be adopted by the nubents will be analyzed. It is noteworthy that the increase in globalization and the increasing increase in the migration of people to other countries has created a new configuration for civil relations, thus involving citizens of different nationalities. As a consequence, the practice of Private International Law becomes imperative in order to resolve any private conflicts.*

**Keywords:** *Marriage. Family. Patrimony. Goods regime. Marriage Regime.*

---

<sup>1</sup>Tabeliã e Registradora do Estado do Amazonas. Graduada na Universidade Candido Mendes. Pós graduada em Direito Imobiliário pela PUC/Rio. Pós graduada em Direito Notarial e Registral pela LFG (Anhanguera/SP). Mestra em Direito Econômico e Regulatório pela Universidade Candido Mendes. Mestra em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa.

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar os aspectos patrimoniais no casamento, sob a perspectiva do direito luso-brasileiro. Em um primeiro momento, será analisado o conceito histórico do instituto matrimonial, suas características, sua natureza jurídica, bem como os regimes de bens que podem ser adotados pelos nubentes. É cediço que o incremento da globalização e o crescente aumento da migração de pessoas para outros países, tem gerado uma nova configuração às relações civis, envolvendo, desta forma, cidadãos de nacionalidades diversas. Como consequência, a atuação do Direito Internacional Privado torna-se imperativa, a fim de solucionar eventuais conflitos de ordem privativa.

No Brasil, é possível afirmar que o conceito de casamento passou por algumas mudanças com o passar do tempo, influenciado por questões sociais e históricas. Na época colonial, por exemplo, o ordenamento brasileiro era veementemente influenciado pelo direito canônico e, por esta razão, as celebrações eram reconhecidas pela colônia, desde que celebradas segundo a tradição católica. Ato contínuo, com a separação da Igreja do Estado e a consequente Proclamação da República brasileira, o conceito de casamento passou a ser definido por lei. Atualmente, o diploma civilista brasileiro define o matrimônio como sendo a comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

No item 2, abordar-se-á o direito pessoal e a relação direta do casamento com o direito de família. Doutrinariamente, o instituto do casamento varia conforme o avanço das sociedades e dos povos. Alguns filósofos defendem o matrimônio como sendo o fundamento da sociedade, base da moralidade pública. Fato é que existem inúmeras definições de casamentos, seja a partir da visão clássica do direito romano, seja a partir de concepções ou tendências filosóficas ou, ainda, religiosas, como veremos adiante. Em verdade, o casamento vai muito além da união entre homem e mulher. Falta, a todas as definições que serão, aqui, tratadas, o caráter contratual essencial ao conceito contemporâneo e à forma igualitária do casamento atual.

No item 3, estudar-se-á, de forma superficial, o instituto da união estável (Brasil) ou união de facto (Portugal), haja vista não ser o foco do presente trabalho. É incontestável que a união estável assume um papel relevante como entidade familiar nas sociedades mundiais, eis

que muitas pessoas, especialmente das últimas gerações, têm optado por essa forma de união, que possui efeitos jurídicos similares aos do casamento.

No item 4, serão analisadas as implicações causadas pela contração do casamento, que, diga-se de passagem, são numerosas e deveras complexas. A união conjugal não representa tão somente uma relação jurídica, mas – e antes de tudo – uma relação baseada na moralidade. Em outras palavras, as relações que formam o ardil círculo da vida íntima pertencem ao domínio da moral. São corolários adjacentes da afeição recíproca e o seu estudo transcende à técnica do Direito. As ciências sociais apenas intervêm de modo a normatizar os efeitos mais importantes quando da celebração do casamento, uns regulados como direitos e deveres decorrentes da convivência entre os cônjuges, cuja inobservância, contrariando o fim do casamento, pode ocasionar severas inquietações; outros, resultantes das ligações entre os diversos integrantes da família; outros, ainda, decorrentes das relações destes com terceiros. Não surpreendentemente, o casamento irradia sobremaneira os seus múltiplos efeitos e consequências no ambiente social e, conseqüentemente, nas relações pessoais e econômicas dos cônjuges.

Finalmente, no item 5, serão abordados os efeitos patrimoniais do casamento, regido por um complexo de normas destinado às relações e interesses econômicos decorrentes daquele. Trata-se, essencialmente, de estatuto patrimonial dos nubentes, que apresenta as disposições de regras aplicáveis à sociedade conjugal no que se refere ao seu proveito pecuniário. Portanto, uma vez contraído o matrimônio, passam a vigorar, por sua vez, os direitos e obrigações em relação às pessoas e aos bens patrimoniais de cada um.

## **1. DIREITO DE FAMÍLIA**

De todos os ramos do direito, é possível afirmar que o direito de família é aquele intimamente ligado a própria vida, pois, de modo geral, os indivíduos advêm de um organismo familiar, cujo vínculo perdura durante a sua existência, ainda que venham a

constituir nova família através do casamento ou da união estável, institutos que abordaremos ao longo deste feito<sup>2</sup>.

Em outras palavras, a família é uma realidade de cunho social, que constitui a base do Estado, mais precisamente o núcleo fundamental em que descansa todo o aparelhamento social. Em qualquer aspecto, a família é uma instituição sagrada e imprescindível, que merece ampla proteção estatal. Mas atenção: os ordenamentos jurídicos apenas reportam o instituto familiar e estabelecem, de forma ampla, a sua estrutura, sem, no entanto, defini-la. Isto porque, não há identidade de conceitos, seja no âmbito das ciências jurídicas, seja na sociologia. A título de exemplo, dentro do próprio Direito a natureza de família e sua extensão variam conforme os ramos<sup>3</sup>.

O vocábulo “família”, no sentido *lato sensu*, compreende todas as pessoas ligadas por um vínculo sanguíneo e que procedem, desta forma, de um tronco ancestral comum, bem como as unidas pela afinidade e pela adoção. Na lição de Josserand<sup>4</sup>, em princípio, <<o único verdadeiramente jurídico, em que a família deve ser entendida: tem o valor de um grupo étnico, intermédio entre o indivíduo e o Estado>>. Por outro lado, o conceito de família limita-se aos parentes consanguíneos em linha reta e aos colaterais até o quarto grau, nos casos de sucessão, por exemplo<sup>5</sup>.

Mundialmente, o conceito de família refere-se como um núcleo mais restrito, constituído pelos genitores e seus filhos<sup>6</sup>, mas impende ressaltar que esta não é a configuração essencial. A sociedade conjugal estabelecida pelo casamento pode se apresentar de três formas distintas: *a conjugal*, existente entre os cônjuges; *a de parentesco*, que reúne os seus integrantes em torno de um tronco comum, descendendo uns dos outros ou não; e *a de afinidade*, estabelecido entre um cônjuge e os parentes do outro. O direito de família

---

2 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

3 Idem.

4 *Derecho civil*, t. I, v. II, p. 4.

5 Idem.

6 É a denominada pequena família, porque o grupo é reduzido ao seu núcleo essencial: pai, mãe e filhos, correspondendo ao que os romanos denominavam *domus*. Trata-se de instituição jurídica e social, resultante de casamento ou união estável, formada por duas pessoas de sexo diferente com a intenção de estabelecerem uma comunhão de vidas e, via de regra, de terem filhos a quem possam transmitir o seu nome e seu patrimônio. (José Lamartine Corrêa de Oliveira e Francisco José Ferreira Muniz, Direito de família, p. 9.).

acrisola as relações entre os seus múltiplos membros e as implicações que delas resultam para os indivíduos e bens. O objeto do direito de família é, pois, o complexo de disposições, pessoais e patrimoniais, que se origina do entrelaçamento das diversas relações estabelecidas entre os componentes da entidade familiar<sup>7</sup>.

### 1.1. Noções de direito de família

Os direitos de família, como brevemente relatado no item anterior, são os que nascem a partir do pertencimento de uma pessoa a determinada família, na qualidade de cônjuge, pai, filho etc. Diferenciam-se dos direitos patrimoniais, por não terem valor pecuniário. Nessa linha de raciocínio, distinguem-se dos direitos das obrigações, pois são caracterizados pelo fim ético e social. Para efeitos práticos, e melhor entendimento sobre a temática, a infração aos direitos obrigacionais é facilmente solucionada em perdas e danos, enquanto que a violação dos direitos de família possui sanções outras, como a suspensão ou extinção do poder familiar, dissolução da sociedade conjugal, perda de direito a alimentos etc<sup>8</sup>.

As normas de direito de família variam conforme a finalidade ou o objetivo buscado<sup>9</sup>. Importa dizer: *<<ora regulam as relações pessoais entre os cônjuges, ou entre os ascendentes e os descendentes ou entre parentes fora da linha reta; ora disciplinam as relações patrimoniais que se desenvolvem no seio da família, compreendendo as que se passam entre cônjuges, entre pais e filhos, entre tutor e pupilo; ora finalmente assumem a direção das relações assistenciais, e novamente têm em vista os cônjuges entre si, os filhos perante os pais, o tutelado em face do tutor, o interdito diante do seu curador. Relações pessoais, patrimoniais e assistenciais são, portanto, os três setores em que o direito de família atua<sup>10</sup>>>*.

---

7 Direito de família, p. 311.

8 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

9 Idem.

10 Caio Mário da Silva Pereira, Instituições de direito civil, v. 5, p. 33.

## 1.2. Princípios do direito de família

Uma das demandas mais complexas do direito de família é a crescente e contínua adaptação ao desenvolvimento social e aos bons costumes, agregando, sobremaneira, as alterações legislativas sobrevindas nas últimas décadas. Faz-se imperioso, portanto, a regulamentação dos aspectos essenciais do direito família uma concepção á luz dos princípios e normas constitucionais, uma vez que as mudanças introduzidas visam preservar a coesão familiar e os valores culturais, conferindo-se à família contemporânea um tratamento mais consentâneo à realidade social, atendendo, conseqüentemente, às necessidades dos frutos gerados e de afeição entre os companheiros e aos elevados interesses da sociedade. Para tanto, rege-se o novo direito de família pelos seguintes princípios<sup>11</sup>:

(i) *Princípio do respeito à dignidade da pessoa humana*, que, conforme assinala Gustavo Tepedino, <<a milenar proteção da família como instituição, unidade de produção e reprodução dos valores culturais, éticos, religiosos e econômicos, dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade de seus membros, em particular no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos filhos<sup>12</sup>>>.

O direito de família é o mais humano de todos e, por esta razão, <<é que se torna imperativo pensar o Direito de Família na contemporaneidade com a ajuda e pelo ângulo dos Direitos Humanos, cuja base e ingredientes estão, também, diretamente relacionados à noção de cidadania<sup>13</sup>>>. Um conjunto de fatores provocaram mudanças profundas na estrutura da família e nos ordenamentos jurídicos de todo o mundo, tais como a evolução do conhecimento científico, os movimentos políticos e sociais do século XX e a globalização. É correto dizer que todas essas mudanças trouxeram novos ideais, provocaram um declínio do patriarcalismo e lançaram as bases de sustentação e compreensão dos Direitos Humanos, a partir da noção da dignidade da pessoa humana, hoje inserida em quase todas as constituições democráticas<sup>14</sup>.

---

11 Tartuce, Flávio. Direito civil : direito de família – v. 5 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

12 Idem.

13 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família: uma abordagem psicanalítica. Editora Forense. 4ª Edição. Rio de Janeiro, 2012.

14 Idem.

(ii) *Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros* disciplina, essencialmente, os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal. Importante ressaltar que o patriarcalismo não mais se sustenta com os dias hodiernos, em que grande parte dos avanços tecnológicos e sociais está diretamente ligado às funções da mulher na família e referenda a evolução moderna, confirmado, assim, a verdadeira revolução na esfera social<sup>15</sup>.

(iii) *Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos* infere-nos que os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibindo, desta forma, quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. Em síntese, tal postulado não admite a distinção entre filhos legítimos, naturais e adotivos<sup>16</sup>.

(iv) *Princípio da paternidade responsável e planejamento familiar* resume-se na paternidade responsável de ambos os genitores, cônjuges ou companheiros. Sabe-se, além disso, que o planejamento familiar é de livre decisão do casal, sendo vedada qualquer tipo de coerção por parte de instituições públicas e privadas, desde que a decisão daquele esteja pautada nos princípios da dignidade da pessoa humana<sup>17</sup>.

(v) *Princípio da comunhão plena de vida* tem como pilar o aspecto espiritual do casamento e o companheirismo que nele deve existir. Nos ensinamentos de Gustavo Tepedino, <<*altera-se o conceito de unidade familiar, antes delineado como aglutinação formal de pais e filhos legítimos baseada no casamento, para um conceito flexível e instrumental, que tem em mira o liame substancial de pelo menos um dos genitores com seus filhos – tendo por origem não apenas o casamento – e inteiramente voltado para a realização espiritual e o desenvolvimento da personalidade de seus membros*>>. Não menos importante mencionar que os novos rumos conduzem à família socioafetiva, isto é, prevalecem os laços de afetividade sobre os elementos meramente formais<sup>18</sup>; e, por fim,

---

15 PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família: uma abordagem psicanalítica. Editora Forense. 4ª Edição. Rio de Janeiro, 2012.

16 Idem.

17 Ibidem.

18 Caio Mário da Silva Pereira, Instituições, cit., v. 5, p. 6.

(vi) *Princípio da liberdade de constituir uma comunhão de vida familiar* seja pelo casamento ou pela união estável. Esse princípio está intimamente ligado ao item (iv), pois cabe tão somente ao casal a decisão de planejamento familiar<sup>19</sup>.

### 1.3. Natureza jurídica do direito de família

É cediço que a família constitui o alicerce mais sólido em que se assenta o aparato social, merecendo, por isso, a proteção especial estatal. Este aspecto é assegurado por José Lamartine Corrêa de Oliveira, *in verbis* <<*No Direito de Família, há um acentuado predomínio das normas imperativas, isto é, normas que são inderrogáveis pela vontade dos particulares. Significa tal inderrogabilidade que os interessados não podem estabelecer a ordenação de suas relações familiares, porque esta se encontra expressa e imperativamente prevista na lei (ius cogens). Com efeito, não se lhes atribui o poder de fixar o conteúdo do casamento; ou sujeitar a termo ou condição o reconhecimento do filho; ou alterar o conteúdo do pátrio poder*<sup>20</sup>>>.

Ao regular as bases fundamentais dos institutos inerentes ao direito de família, o ordenamento visa estabelecer um regime de certeza e estabilidade das relações jurídicas familiares. Pontes de Miranda<sup>21</sup> enfatiza essa característica, afirmando que <<*a grande maioria dos preceitos de direitos de família é composta de normas cogentes. Só excepcionalmente, em matéria de regime de bens, o Código Civil deixa margem à autonomia da vontade*<sup>22</sup>>>.

Percebe-se que há uma influência crescente do Estado no campo do direito de família, visando conceder-lhe maior proteção, com vistas a propiciar melhores condições de vida às gerações futuras. Nessa esteira, alguns doutrinadores começaram a pensar no direito de família como um direito público, e não um ramo do direito privado. Outros, ainda, preferem classificá-lo como direito *sui generis* ou direito social<sup>23</sup>.

---

19 Idem.

20 José Lamartine Corrêa de Oliveira e Francisco José Ferreira Muniz, *Direito de família*, p. 9.

21 *Tratado de direito de família*, v. I, p. 71.

22 Idem.

23 Idem.

Todavia, como assinala Arnaldo Rizzardo<sup>24</sup>, a íntima aproximação do direito de família <<ao direito público não retira o caráter privado, pois está disciplinado num dos mais importantes setores do direito civil, e não envolve diretamente uma relação entre o Estado e o cidadão. As relações adstringem-se às pessoas físicas, sem obrigar o ente público na solução dos litígios. A proteção às famílias, à prole, aos menores, ao casamento, aos regimes de bens não vai além de mera tutela, não acarretando a responsabilidade direta do Estado na observância ou não das regras correspondentes pelos cônjuges ou mais sujeitos da relação jurídica<sup>25</sup>>>.

#### 1.4. Família e casamento

Antigamente, havia a equivocada ideia de que o primeiro e principal efeito do casamento é a criação de família legítima. A família estabelecida fora do casamento era considerada ilegítima – alguns utilizavam-se do termo “concubinato<sup>26</sup>”.

Os filhos que decorriam de relações extraconjugais eram classificados como ilegítimos e não tinham sua filiação assegurada pela lei, podendo ser naturais e espúrios. A esse teor, permita-nos uma breve explicação: os primeiros eram os que nasciam de homem e mulher entre os quais não havia impedimento matrimonial. Os espúrios eram os nascidos de pais impedidos de se casar entre si em decorrência de parentesco, afinidade ou casamento anterior e se dividiam em adúlteros e incestuosos<sup>27</sup>.

Ao longo do século XX, as transformações sociais foram gerando uma sequência de normas que alteraram, gradativamente, a feição do direito de família. Embora a família continue a ser o alicerce da sociedade e a gozar da especial proteção do Estado, não mais se origina apenas do casamento, uma vez que, a seu lado, duas novas entidades familiares

---

24 *Direito de família*, p. 6.

25 *Idem*.

26 A origem da palavra concubinato vem da expressão “comunhão de leito”, e era assim que eram chamadas as uniões que não eram formadas pelo casamento e não possuíam aprovação legal. Por muito tempo, o termo utilizado carregou certo preconceito, porque “a história do concubinato é contada como história de devassidão, ligando-se o nome concubina à prostituição” e à traição. Os franceses utilizam a expressão *concubinage* para expressar as uniões simplesmente carnais, passageiras, e *concubinat* para caracterizar a união mais duradoura”. Principalmente entre leigos, a palavra concubina não é simplesmente significadora de uma forma de vida, a indicação de estar vivendo com outra pessoa. Quando não é motivo de deboche, é indicativa de uma relação “desonesta” ou “ilegítima”. (PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de Família: uma abordagem psicanalítica*. Editora Forense. 4ª Edição. Rio de Janeiro, 2012.).

27 Gonçalves, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves*. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

passaram a ser reconhecidas: a constituída pela união estável e a formada por qualquer dos pais e seus descendentes<sup>28</sup>.

### 1.5. Evolução histórica

No direito romano, a figura da família era organizada sob o princípio da autoridade. Nesse viés, o *pater familias* exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), podendo, surpreendentemente, vendê-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida. Já a esposa era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido<sup>29</sup>, cenários inadmissíveis nos tempos de hoje, sob pena de violação ao princípio da proibição do retrocesso.

O *pater* exercia a sua autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sobre a sua esposa e as mulheres casadas com *manus* com os seus descendentes. A linhagem era, então, simultaneamente, uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional. O ascendente comum vivo mais velho era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos e distribuía justiça. Havia, inicialmente, um patrimônio familiar, administrado pelo *pater*. Somente numa fase mais evoluída do direito romano surgiram patrimônios individuais, como os pecúlios, administrados por pessoas que estavam sob a autoridade do *pater*<sup>30</sup>.

Com o tempo, a severidade das regras foi atenuada, conhecendo os romanos o casamento *sine manu*, sendo que as necessidades militares estimularam a criação de patrimônio independente para os filhos<sup>31</sup>. Com o Imperador Constantino, a partir do século IV, instalou-se no direito romano a concepção cristã da família, na qual predominam as preocupações de ordem moral. Aos poucos a família romana foi evoluindo no sentido de se restringir progressivamente à autoridade do *pater*, dando-se maior autonomia à mulher e aos filhos, passando estes a administrar os pecúlios castrenses (vencimentos militares)<sup>32</sup>.

---

28 Heloísa Helena Barboza, O direito de família, p. 104.

29 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

30 Idem.

31 Ibidem.

32 Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições*, cit., v. 5, p. 26-27; Arnoldo Wald, *O novo direito de família*, p. 10-12.

No que concerne ao casamento, os romanos julgavam necessária a *affectio* não só no momento da celebração, mas enquanto persistisse a relação, ou seja, a ausência de convivência, o desaparecimento da afeição constituía causa necessária para a dissolução do matrimônio pelo divórcio. Os canonistas, no entanto, opuseram-se à dissolução do vínculo, pois o consideravam sagrado, não podendo os homens dissolver a união realizada por Deus: *quod Deus conjunxit homo non separet*<sup>33</sup>.

Durante a Idade Média as relações familiares regiam-se exclusivamente pelo direito canônico, sendo o casamento religioso o único conhecido. Embora as normas romanas continuassem a exercer bastante influência no tocante ao pátrio poder e às relações patrimoniais entre os cônjuges, observava-se também a crescente importância de diversas regras de origem germânica<sup>34</sup>.

No Brasil, podemos dizer que a família sofreu forte influência da família romana, da família canônica e da família germânica. É notório que o direito de família brasileiro foi idealizado a partir do direito canônico, como consequência principalmente da colonização lusa. As Ordenações Filipinas foram a principal fonte e traziam a forte influência do aludido direito, que atingiu o direito pátrio<sup>35</sup>.

Recentemente, em função das grandes transformações de cunho histórico, cultural e social, o direito de família passou a seguir rumos próprios, com adaptações que traduzem a realidade, perdendo aquele caráter canonista e dogmático intocável e predominando “a natureza contratualista, numa certa equivalência quanto à liberdade de ser mantido ou desconstituído o casamento<sup>36</sup>”.

## 2. DO DIREITO PESSOAL

Doutrinariamente, o instituto do casamento varia conforme o avanço das sociedades e dos povos. Alguns filósofos defendem o matrimônio como sendo o fundamento da sociedade, base da moralidade pública. Fato é que existem inúmeras definições de

---

33 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

34 Idem.

35 Ibidem.

36 Arnaldo Rizzardo, *Direito de família*, cit., p. 7-8.

casamentos, seja a partir da visão clássica do direito romano, seja a partir de concepções ou tendências filosóficas ou, ainda, religiosas<sup>37</sup>.

Em verdade, o casamento vai muito além da união entre homem e mulher. Falta, a todas as definições apresentadas, o caráter contratual essencial ao conceito contemporâneo e à forma igualitária do casamento atual. No ordenamento brasileiro, há duas definições clássicas. A primeira, de Lafayette Rodrigues Pereira, apregoa que <<o casamento é um ato solene pelo qual duas pessoas de sexo diferente se unem para sempre, sob promessa recíproca de fidelidade no amor e da mais estreita comunhão de vida<sup>38</sup>>>.

Já a segunda definição, de Clóvis Beviláqua, infere que <<o casamento é um contrato bilateral e solene, pelo qual um homem e uma mulher se unem indissolavelmente, legalizando por ele suas relações sexuais, estabelecendo a mais estreita comunhão de vida e de interesses, e comprometendo-se a criar e a educar a prole, que de ambos nascer<sup>39</sup>>>.

Louvável, de igual modo, o conceito de casamento encontrado no art. 1.577º do Código Civil português de 1966, um dos poucos diplomas do mundo a definir o instituto, senão vejamos <<casamento é o contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos das disposições deste Código>>.

Como se observa, grande parcela das definições apresentam o casamento como união entre homem e mulher, ou seja, entre duas pessoas de sexo diferente. Tal requisito, todavia, foi apartado pelo Superior Tribunal de Justiça brasileiro, que reconheceu expressamente a inexistência do óbice relativo à igualdade de sexos (as chamadas uniões homoafetivas)<sup>40</sup>.

---

37 Idem.

38 Direitos de família, p. 34.

39 Direito de família, § 6º, p. 46.

40 “Assim sendo, as famílias formadas por pessoas homoafetivas não são menos dignas de proteção do Estado se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. O que se deve levar em consideração é como aquele arranjo familiar deve ser levado em conta e, evidentemente, o vínculo que mais segurança jurídica confere às famílias é o casamento civil. Assim, se é o casamento civil a forma pela qual o Estado melhor protege a família e se são múltiplos os arranjos familiares reconhecidos pela CF/1988, não será negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos nubentes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas e o afeto. Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado tanto pelo STJ quanto pelo STF para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável deve (*sic*) ser utilizado para lhes proporcionar a via do casamento civil, ademais porque a CF determina a facilitação da conversão da união estável em casamento (art. 226, § 3º) (STJ, REsp 1.183.378-RS, 4ª T., rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25-10-2011.)”

## 2.1. Do casamento

Conforme já multicitado neste trabalho, a sociedade hodierna é balizada pela globalização econômica, pelo desenvolvimento tecnológico e pelo estreitamento das relações socioeconômicas. Tal razão faz crescer, de forma bastante expressiva, o número de relações conjugais, principalmente no que tange às relações internacionais, fruto da celebração de casamento ou pela mera vivência em união de facto sujeita, ou não a registro<sup>41</sup>.

O casamento acolchoa-se de diversos caracteres. Não demais ressaltar que alguns são peculiares a determinados sistemas jurídicos.

No Brasil, por exemplo, dentre as diversas inovações trazidas pelo Código Civil de 2002 destacam-se as seguintes: <<a) *gratuidade da celebração do casamento e, com relação à pessoa cuja pobreza for declarada sob as penas da lei, também da habilitação, do registro e da primeira certidão (art. 1.512); b) regulamentação e facilitação do registro civil do casamento religioso (art. 1.516); c) redução da capacidade do homem para casar para dezesseis anos (art. 1.517); d) previsão somente dos impedimentos ou dirimentes absolutos, reduzindo--se o rol (art. 1.521); e) tratamento das hipóteses de impedimentos relativamente dirimentes do Código Civil de 1916 não mais como impedimentos, mas como casos de invalidade relativa do casamento (art. 1.550); f) substituição dos antigos impedimentos impeditivos ou meramente proibitivos pelas causas suspensivas (art. 1.523); g) exigência de homologação da habilitação para o casamento pelo juiz (art. 1.526), limitada, posteriormente, pela Lei n. 12.133, de 17-12-2009, aos casos em que tenha havido impugnação do oficial, do Ministério Público ou de terceiros; h) casamento por procuração mediante instrumento público, com validade restrita a noventa dias; i) consolidação da igualdade dos cônjuges, aos quais compete a direção da sociedade conjugal, com o desaparecimento da figura do chefe de família (arts. 1.565 e 1.567); j) oficialização do termo sobrenome e possibilidade de adoção do utilizado pelo outro por qualquer dos nubentes (art. 1.565, § 1º)<sup>42</sup>>>.*

---

41 Direito de família, § 6º, p. 46.

42 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

Em contrapartida, diante das dificuldades decorrentes da expressiva internacionalidade, a União Europeia necessitou de determinar a lei aplicável e a jurisdição competente, consequente apoio jurídico especializado, eventualidade de ocorrerem processos paralelos e demoras processuais associadas — que geravam custos financeiros mensurados em mais de um milhão de Euros por ano<sup>43</sup>.

A emergência de harmonização da lei aplicável, das regras de competência dos órgãos jurisdicionais e do incremento da circulação de decisões no seio da União Europeia resultou na publicação<sup>44</sup>, a 24 de Junho de 2016, dos Regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104 que implementaram a cooperação reforçada no domínio da competência, da lei aplicável, do reconhecimento e da execução de decisões em matéria de regimes matrimoniais e de efeitos patrimoniais das parcerias registadas<sup>45</sup>.

## 2.2. Conceito

Corroborando com a introdução ao item 2, apesar de as definições apresentarem o casamento como união entre homem e mulher, ou seja, entre duas pessoas de sexo diferente, tal condição, com as devidas vênias a quem entender de forma contrária, foi apartado pelo Superior Tribunal de Justiça brasileiro, que reconheceu expressamente a inexistência do óbice relativo à igualdade de sexos (as famigeradas uniões homoafetivas), isto é, <<*as famílias formadas por pessoas homoafetivas não são menos dignas de proteção do Estado se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. O que se deve levar em consideração é como aquele arranjo familiar deve ser levado em conta e, evidentemente, o vínculo que mais segurança jurídica confere às famílias é o casamento civil. Assim, se é o casamento civil a forma pela qual o Estado melhor protege a família e se*

---

43 Cfr. o press-release da Comissão de 16/3/2011: “Clearer property rights for Europe’s 16 million international couples – frequently asked questions”, in [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-11-175\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-11-175_en.htm) (28.08.2019).

44 COM (2006) 400 final, in [http://www.dgpj.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/anexos/livro-verde-sobre-a-lei/downloadFile/attachedFile\\_f0/LivroVerde\\_Regime\\_Matrimonial.pdf?nocache=1199898748.2](http://www.dgpj.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/anexos/livro-verde-sobre-a-lei/downloadFile/attachedFile_f0/LivroVerde_Regime_Matrimonial.pdf?nocache=1199898748.2) (11.04.2017). <<*O Livro Verde foi antecedido de estudo encomendado pela Comissão ao Consortium ASSER-UCL (2002) sobre os regimes matrimoniais dos casais vinculados pelo casamento e sobre o património dos casais não vinculados pelo casamento no direito internacional privado e no direito interno dos Estados-Membros da UE. Cfr. para o direito português, A. FRADA DE SOUSA E RITA LOBO XAVIER, “Study on matrimonial property regimes and the property of unmarried couples in private international law and internal law (National Report/Portugal)”, Consortium Asser – UCL, 2003*>>.

45 Idem.

*são múltiplos os arranjos familiares reconhecidos pela CF/1988, não será negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos nubentes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas e o afeto. Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado tanto pelo STJ quanto pelo STF para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável deve (sic) ser utilizado para lhes proporcionar a via do casamento civil, ademais porque a CF determina a facilitação da conversão da união estável em casamento (art. 226, § 3º)<sup>46</sup>>>.*

### **2.3. Natureza jurídica**

Afirma-se, seguramente, que a doutrina ainda não pacificou a concepção sobre a natureza jurídica do instituto ora em voga. A concepção clássica (individualista ou contratualista), amparada pelo Código de Napoleão, e que floresceu no século XIX, sopesava o casamento civil, como um instrumento de contrato, cuja validade e eficácia decorreriam excepcionalmente da vontade das partes<sup>47</sup>.

Tal concepção, sem sombra de dúvida, concebia uma reação à ideia de caráter religioso que vislumbrava no casamento um sacramento. Segundo os seus adeptos, aplicavam-se aos casamentos as regras comuns a todos os contratos. Desta forma, a aquiescência dos nubentes constituía o elemento essencial de sua celebração e, sendo contrato, certamente poderia dissolver-se por um distrato. A sua dissolução ficaria, destarte, apenas na dependência do mútuo consentimento<sup>48</sup>.

Em contrapartida a tal acepção, surgiu a concepção institucionalista (ou supraindividualista), defendida pelos elaboradores do Código Civil italiano de 1865 e alguns escritores franceses, segundo a qual o casamento é uma instituição social, no sentido de que

---

46 STJ, REsp 1.183.378-RS, 4ª T., rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25-10-2011.

47 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

48 Washington de Barros Monteiro, Curso, cit., v. 2, p. 13; Silvio Rodrigues, Comentários ao Código Civil, v. 17, p. 3.

reflete uma situação jurídica cujos parâmetros se encontram preestabelecidos pelo legislador<sup>49</sup>.

Nada obstante as duas proposições, aqui, expostas, surgiu uma terceira concepção, de natureza eclética ou mista, que considera o casamento ato complexo, ao mesmo tempo contrato e instituição. Trata-se de um contrato especial; indo mais além: um contrato de direito de família. Nessa linha de raciocínio, afirma Carvalho Santos: <<é um contrato todo especial, que muito se distingue dos demais contratos meramente patrimoniais. Porque, enquanto estes só giram em torno do interesse econômico, o casamento se prende a elevados interesses morais e pessoais e de tal forma que, uma vez ultimado o contrato, produz ele efeitos desde logo, que não mais podem desaparecer, subsistindo sempre e sempre como que para mais lhe realçar o valor<sup>50</sup>>>.

Embora encontremos diversas conceituações acerca do matrimônio, certo é que não se pode deixar de enfatizar que a natureza de negócio jurídico de que se reveste a união do casal habita notadamente na conjuntura de se cuidar de ato de autonomia essencialmente privada, presente na liberdade de casar-se, sobretudo na escolha do cônjuge e, também, se for o caso, na liberdade de não se casar. No plano dos efeitos patrimoniais, os cônjuges possuem a irrenunciável liberdade de escolha, através do pacto antenupcial e do regime de bens que irá vigorar em seu casamento. Esse espaço destinado ao livre consentimento é exercido, entretanto, calcado nos limites constitucionais e infraconstitucionais, que traduzem o modelo social de conduta determinado pela ordem jurídica, a depender do local de celebração<sup>51</sup>.

#### **2.4. Caracteres do casamento**

Quando falamos em caracteres do casamento, devemos nos atentar aos aspectos peculiares predominantes nos sistemas jurídicos mundiais. Por não ser o foco do presente feito, elencaremos, de forma superficial, como esses caracteres podem aparecer. São eles: a) ato eminentemente solene; b) as normas que o regulamentam são de ordem pública; c) estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos

---

49 Idem.

50 CARVALHO SANTOS, João Manuel. Código Civil brasileiro interpretado. 2. ed.

cônjuges; d) representa união permanente (ou deveria representar, pois ninguém contrai matrimônio pensando em divórcio); e) exige diversidade de sexos (embora a Constituição Federal brasileira, textualmente, admitir somente casamento entre homem e mulher, o Supremo Tribunal Federal daquele país reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar, no que chamamos de nova hermenêutica, melhor dizendo, não se altera o texto, mas sim o significado dele); f) não comporta termo ou condição (negócio jurídico puro e simples), e g) possibilita a liberdade de escolha do nubente<sup>52</sup>.

### **2.5. Finalidades do casamento**

É impossível numerarmos as finalidades do casamento, pois é correto dizer que variam conforme a visão filosófica, sociológica, jurídica ou até mesmo religiosa e, por óbvio, cada padrão vai depender da localidade onde o matrimônio será celebrado. Por tais razões, não é plausível afirmar quais padrões estão adequados ou não<sup>53</sup>.

Contudo, é razoável crer que a principal finalidade do casamento é estabelecer uma comunhão plena de vida, impulsionada pelo amor e afeição existente entre o casal (hétero ou homoafetivo) e abalizada na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges e no amparo mútuo<sup>54</sup>.

## **3. DA UNIÃO ESTÁVEL**

A união estável (ou união livre) sempre foi um instituto reconhecido como um fato jurídico, tanto no Direito Comparado, como no direito brasileiro. É incontestável que a união estável assume um papel relevante como entidade familiar nas sociedades mundiais, eis que muitas pessoas, especialmente das últimas gerações, têm optado por essa forma de união<sup>55</sup>.

51 José Lamartine Corrêa de Oliveira, *Direito de família*, cit., p. 121-122.

52 *Idem*.

53 *Ibidem*.

54 Gonçalves, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família* / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

55 *Idem*.

Em verdade, a união estável era uma alternativa para casais que estavam separados de fato, mas que não poderiam se casar. Na acepção de Flávio Tartuce, no passado, a união estável era constituída, em regra, por falta de opção. Hoje, muitas vezes, por clara opção<sup>56</sup>.

No Brasil, a primeira norma a tratar do assunto foi o Decreto-lei 7.036/1944, que reconheceu à uma determinada companheira como beneficiária da indenização no caso de acidente de trabalho de que foi vítima o companheiro. Em Portugal, a união de facto está disposta no artigo 1º, da Lei portuguesa nº 7/2001<sup>57</sup>, de 11 de Maio, que dispõe sobre o reconhecimento da união de fato entre duas pessoas, independentemente do sexo, desde que vivam em união por um prazo superior a dois anos.

### 3.1. Conceito

O conceito de união estável no código civil brasileiro encontra-se positivado no art. 1.723, desse diploma, no qual é reconhecida como entidade familiar entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. O professor Álvaro Villaça Azevedo assevera que << *realmente, como um fato social, a união estável é tão exposta ao público como o casamento, em que os companheiros são conhecidos, no local em que vivem, nos meios sociais, principalmente de sua comunidade, junto aos fornecedores de produtos e serviços, apresentando-se, enfim, como se casados fossem. Diz o povo, em sua linguagem autêntica, que só falta aos companheiros 'o papel passado'. Essa convivência, como no casamento, existe com continuidade; os companheiros não só se visitam, mas vivem juntos, participam um da vida do outro, sem termo marcado para se separarem*<sup>58</sup>>>.

Em Portugal, a famigerada união de facto possui uma proteção mais simples do que aquela prevista no ordenamento brasileiro, e o casamento é muito mais alargado, pois

---

56 Tartuce, Flávio. Direito civil : direito de família – v. 5 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

57 Essa mesma lei veio a ser alterada pela Lei n.º 23/2010, de 30 de agosto, que deu nova redação aos artigos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º e 8º da lei, bem como procedeu ao aditamento de um novo artigo 2º-A, vindo a adotar medidas de proteção das uniões de facto. É no artigo 1º, 2, que o conceito de união de facto foi aprimorado, vindo a se tornar “a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.”

58 AZEVEDO, Álvaro Villaça. Comentários..., 2003, p. 255.

abrange diversas particularidades da vida a dois, além de ter um tratamento muito específico na sua dissolução<sup>59</sup>.

### **3.2. Requisitos para a configuração da união estável**

Conforme o entendimento do Professor Villaça, exposto no item 3.1., a lei brasileira não exige prazo mínimo para a constituição da união estável, sendo certo que o aplicador do direito deve analisar as circunstâncias do caso concreto para apontar a sua existência ou não<sup>60</sup>.

Os requisitos, nesse diapasão, são que a união seja pública (no sentido de notoriedade), contínua (sem que haja interrupções) e duradoura, além do objetivo de os companheiros ou conviventes estabelecerem uma verdadeira família (*animus familiae*)<sup>61</sup>.

Para a configuração dessa célula familiar, são considerados o tratamento dos companheiros (*tractatus*), bem como o reconhecimento social de seu estado (*reputatio*). Nota-se, assim, a utilização dos clássicos critérios para a configuração da posse do *status* de casado também para o reconhecimento da união estável<sup>62</sup>.

## **4. DA EFICÁCIA JURÍDICA DO CASAMENTO**

### **4.1. Efeitos jurídicos do casamento**

As implicações causadas pela contração do casamento são numerosas e deveras complexas. A união conjugal não representa tão somente uma relação jurídica, mas – e antes de tudo – uma relação baseada na moralidade. Explica-se. As relações que formam o ardil círculo da vida íntima pertencem ao domínio da moral. São corolários adjacentes da afeição recíproca e o seu estudo transcende à técnica do Direito. As ciências sociais apenas intervêm de modo a normatizar os efeitos mais importantes quando da celebração do casamento, uns

---

59 Idem.

60 Idem.

61 Tartuce, Flávio Direito civil : direito de família – v. 5 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

62 Idem.

regulados como direitos e deveres decorrentes da convivência entre os cônjuges, cuja inobservância, contrariando o fim do casamento, pode ocasionar severas inquietações; outros, resultantes das ligações entre os diversos integrantes da família; outros, ainda, decorrentes das relações destes com terceiros<sup>63</sup>.

Não surpreendentemente, o casamento irradia sobremaneira os seus múltiplos efeitos e consequências no ambiente social e, conseqüentemente, nas relações pessoais e econômicas dos cônjuges<sup>64</sup>.

#### **4.1.2. Efeitos sociais**

Os efeitos do casamento são tão proeminentes que se projetam no ambiente social, radiando as suas consequências por toda a coletividade. Além de legalizar as relações sexuais do casal, proibindo, outrossim, a prática com terceiro estranho ao matrimônio, estabelece o que se denomina de *debitum conjugale*<sup>65</sup>.

Ademais, o seu principal efeito ainda é a constituição da família legítima ou matrimonial. Ela é a base da sociedade e tem especial proteção estatal (constitucional). A esse teor, permita-nos uma breve consideração<sup>66</sup>.

Apesar de a constituição de família ainda ser considerada um aspecto fundamental nas famílias (sobretudo brasileiras), há o que se entende por família eudemonista (ou afetiva), isto é, uma doutrina que admite ser a felicidade individual ou coletiva o fundamento da conduta humana moral<sup>67</sup>.

Em síntese, a família afetiva<sup>68</sup> é um conceito atual que se refere à família que busca a realização plena de seus membros, caracterizando-se pela comunhão de afeto recíproco, a

---

63 Louis Jossierand, Derecho civil: la familia, v. II, t. I, p. 114; Lafayette Rodrigues Pereira, Direitos de família, § 37, p. 121; Pontes de Miranda, Tratado de direito de família, v. II, p. 23.

64 Idem.

65 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

66 Idem.

67 BIRMANN, Sidnei Hofer. O direito a filiação frente à inconstitucionalidade do art. 10 do novo Código Civil . In : Âmbito Jurídico, Rio Grande, 35, 01/12/2006 [Internet]. Disponível em [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1553](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1553). Acesso em 28/08/2019.

68 Idem.

consideração e o respeito mútuos entre os membros que a compõe, independente do vínculo biológico ou consanguíneo<sup>69</sup>.

#### 4.1.3. Efeitos pessoais

O basilar efeito pessoal do casamento consiste no estabelecimento de uma <<comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges>>. Esse princípio é salientado, no tocante à eficácia do casamento, por várias legislações contemporâneas, como o BGB (§ 1.353, n. 1) e o Código francês (art.215, n. 1, com a redação que lhe foi dada pela Lei de 4-6-1970), que mencionam o dever recíproco, que surge para os cônjuges em decorrência do casamento, à comunhão matrimonial de vida<sup>70</sup>.

#### 4.1.4. Efeitos patrimoniais

Por fim, e não menos importante, o casamento gera, para os nubentes, além dos efeitos pessoais, consequências e vínculos econômicos, a depender do regime de bens, nas doações recíprocas, na obrigação de sustento de um ao outro e da prole, no usufruto dos bens dos filhos durante o poder familiar, no direito sucessório, entre outros. Abordar-se-ão de forma clara os aspectos patrimoniais no casamento no próximo item<sup>71</sup>.

---

69 “Os dispositivos legais continuam vigorando em sua literalidade, mas a interpretação deles não pode continuar sendo indefinidamente a mesma. A regra que se extrai da mesma norma não necessariamente deve permanecer igual ao longo do tempo. Embora a norma continue a mesma, a sua fundamentação ética, arejada pelos valores dos tempos atuais, passa a ser outra, e, por isso, a regra que se extrai dessa norma é também outra. Ocorre que a família nos dias que correm é informada pelo valor do AFETO. É a família eudemonista, em que a realização plena de seus integrantes passa a ser a razão e a justificação de existência desse núcleo. Daí o prestígio do aspecto afetivo da paternidade, que prepondera sobre o vínculo biológico, o que explica que a filiação seja vista muito mais como um fenômeno social do que genético. E é justamente essa nova perspectiva dos vínculos familiares que confere outra fundamentação ética à norma do art. 362 do Código Civil de 1916 (1614 do novo Código), transformando-a em regra diversa, que objetiva agora proteger a preservação da posse do estado de filho, expressão da paternidade socioafetiva. Posicionamento revisto para entender que esse prazo se aplica também à impugnação motivada da paternidade, de tal modo que, decorridos quatro anos desde a maioridade, não é mais possível desconstituir o vínculo constante no registro, e, por consequência, inviável se torna investigar a paternidade com relação a terceiro.(APELAÇÃO CÍVEL Nº 70005246897, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS, JULGADO EM 12/03/2003). (In: [http://www.tj.rs.gov.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=99392&ano=2002](http://www.tj.rs.gov.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=99392&ano=2002). Acesso em 28/08/2019).”

70 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

71 Idem.

## 5. DO DIREITO PATRIMONIAL

Consoante exposto no item acerca da eficácia jurídica do casamento, os efeitos por este produzidos são abundantes e abstrusos. Os seus múltiplos efeitos irradiam e acarretam consequências no ambiente social, de maneira especial nas relações pessoais e econômicas dos cônjuges, e entre estes e seus descendentes, gerando direitos e deveres que são disciplinados por normas jurídicas<sup>72</sup>.

As relações de caráter pessoal limitam-se, via de regra, aos consortes e à prole e são essencialmente de natureza ética e social. Referem-se aos direitos e deveres dos esposos e dos pais em relação aos filhos. As de cunho patrimonial, que abrangem precipuamente o regime de bens, a obrigação alimentar e os direitos sucessórios, podem eventualmente estender-se aos ascendentes e aos colaterais<sup>73</sup>.

Superados os efeitos pessoais decorrentes do matrimônio, serão analisados, nos parágrafos a seguir, os efeitos patrimoniais no casamento produzidos pelos diversos regimes de bens, bem como os demais efeitos, consubstanciados em outros institutos advindos do direito de família<sup>74</sup>.

No Brasil, após o tratamento do direito pessoal, o Código Civil brasileiro, editado no ano de 2002, disciplina os direitos patrimoniais relacionados com o casamento, principalmente as regras quanto aos regimes de bens. O diploma civilista regula as regras gerais a respeito desse tratamento patrimonial, preceitos relacionados com o pacto antenupcial, além das regras especiais quanto aos quatro regimes previstos, quais sejam a comunhão parcial, comunhão universal, participação final nos aquestos e a separação de bens. Como explicitado anteriormente, os a orientação jurisprudencial do país tem admitido que essas regras se apliquem aos casamentos homoafetivos<sup>75</sup>.

### 5.1. Regime de bens no Brasil

---

72 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

73 Idem.

74 Ibidem.

75 Tartuce, Flávio Direito civil : direito de família – v. 5 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Didaticamente, o regime de bens é o conjunto de regras que disciplina as relações econômicas dos cônjuges, quer entre si, quer no tocante a terceiros, durante a constância do casamento, notadamente o domínio e a administração de ambos ou de cada um sobre os bens anteriores e os adquiridos na manutenção da união conjugal<sup>76</sup>.

No direito brasileiro, há quatro regras especiais que regulamentam o regime de bens. A comunhão parcial de bens é aquele onde os bens adquiridos por cada um dos cônjuges após a celebração do casamento são considerados comuns ao casal e, no caso de separação, serão partilhados de forma igualitária entre os dois, independente de quem contribuiu para sua aquisição. O que cada um possuía antes da união permanece de posse exclusiva das partes. Ressalte-se que essa é a modalidade padrão para as relações de união estável<sup>77</sup>.

Entende-se por comunhão universal de bens todos os bens, inclusive aqueles adquiridos por cada um em data antecedente às núpcias, e mesmo os advindos por herança, passam a pertencer aos dois, de modo que, no momento da separação, serão igualmente partilhados. Para formalizar este tipo de regime, é necessário que o casal faça, previamente ao matrimônio, uma escritura pública de pacto antenupcial. No caso da união estável, se essa for a opção de regime do casal, deve ser feito um contrato em cartório<sup>78</sup>.

A separação total de bens consiste no regramento de que os bens adquiridos antes do casamento ou da união estável, quanto aqueles adquiridos por cada cônjuge ou companheiro durante a convivência do casal, permanecem na propriedade individual de cada uma das partes, não havendo divisão do patrimônio em caso de separação. Assim como ocorre na comunhão universal de bens, é necessário que os consortes realizem um pacto antenupcial em cartório ou contrato em cartório (no caso de união estável). Esse tipo de regime, porém, é obrigatório nos casos de casamento com maiores de 70 anos ou com menores de 16 anos de idade, com vistas a coibir fraudes<sup>79</sup>.

Por último, na participação final nos aquestos cada cônjuge pode administrar livremente os bens que estão em seu nome enquanto o casamento perdurar, ou seja, os cônjuges se comportam como se estivessem casados sob o regime da separação de bens.

---

76 Idem.

77 Ibidem.

78 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

79 Idem.

Porém, quando o casamento tiver fim, por divórcio ou morte, os bens serão partilhados conforme as regras do regime de comunhão parcial de bens<sup>80</sup>.

## 5.2. Regimes de casamento em Portugal

Antes de aprofundarmos nos regimes de casamento previstos no Direito Português, o Código Civil luso faz menção expressa em seu artigo 50º que a forma do casamento – como é a regra geral dos contratos – a ser respeitada é a do Estado-nação onde o mesmo fora celebrado<sup>81</sup>.

Dito isto, há que se ressaltar que no ordenamento português, no artigo 1698º do Código Civil, é permitida aos cônjuges uma ampla liberdade para a fixação de regime de bens; ressalvadas as restrições do artigo 1699º, principalmente as que dizem respeito a direitos indisponíveis<sup>82</sup>.

Quando comparamos os dois sistemas jurídicos (luso-brasileiro), é impossível não verificarmos um profundo grau de similaridade, temporal inclusive, entre ambos. No Brasil, a Lei do Divórcio datada no ano de 1977, marcou a primeira ruptura na formatação clássica da família brasileira. Após, no ano de 1996 o direito brasileiro equipara a união estável, para fins legais, através da Lei 9.278 de 1.996, ao casamento<sup>83</sup>.

No Regime da Comunhão dos Adquiridos, nos artigos 1718º do Código Civil português, e seguintes, de forma bastante análoga ao diploma brasileiro, infere-nos que, na falta de pacto antenupcial – salvo as hipóteses de separação obrigatória de bens – considerar-se-á o casamento celebrado pelo Regime da Comunhão de Adquiridos, isto é, os bens adquiridos na constância do casamento pertencerão a ambos os cônjuges<sup>84</sup>.

Já no Regime da Comunhão Geral, o direito luso, de forma similar ao brasileiro, ainda admite o regime da comunhão geral de bens<sup>85</sup>. Este regime que antes constituía a regra geral agora se torna a exceção à regra em ambos os países. Imperioso ressaltar, contudo, os

---

80 Ibidem.

81 BASSO, Maristela. Curso de Direito Internacional Privado. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

82 Idem.

83 Ibidem.

84 Op. Cit., p. 24.

impedimentos mencionados no artigo 1720º do Código Civil proibindo a Comunhão Total de Bens entre consorte com mais de 60 anos de idade (no Brasil esta idade fora alterada para 70 anos, de acordo com a Lei 12.344/10). A Comunhão Geral de Bens é proibida, também, a quem tenha filhos, como prescreve o artigo 1699 do Código Civil Português<sup>86</sup>.

Por fim, Regime da Separação<sup>87</sup> encontra respaldo nos artigos 1735º e 1736º do Código Civil de Portugal, e prescreve que o regime da separação de bens pode ser obrigatório, por exemplo, quando um dos cônjuges contar com mais de 60 anos de idade<sup>88</sup>.

## CONCLUSÃO

Feitas essas considerações, constatou-se que, com a ascensão da globalização e o aumento do fenômeno da migração de pessoas para diferentes países, uma nova configuração foi dada às relações civis que envolvem cidadãos de diversas nacionalidades. O conceito do acontecimento universal chamado “casamento” vem sendo por anos definido e estudado por muitas civilizações e por muitos pensadores. Na época da Roma Antiga, por exemplo, o imperador Justiniano, nas institutas, definia o casamento como a união indivisível entre o varão e a mulher e esta união abrangia não somente o âmbito legal, como também o âmbito espiritual<sup>89</sup>.

No Brasil, o conceito de casamento passou por algumas mudanças ao longo de sua história. Na época colonial, o ordenamento jurídico brasileiro era fortemente influenciado pelo direito canônico, e por isso, todas as celebrações matrimoniais eram reconhecidas pela colônia se fossem celebradas segundo dita a tradição católica. Porém, com a separação da Igreja do Estado e a Proclamação da República, o conceito de casamento passou a ser definido por lei, e com isso, houve a vigência do decreto lei número 181 de 24 de janeiro de

85 No Brasil é chamada de Comunhão Universal de Bens.

86 Op. Cit., p. 24.

87 No Brasil é chamado de Regime da Separação Total de Bens.

88 Op. Cit., p. 24.

89 DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado. 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

1890, tornando obrigatório o casamento civil, independentemente da opção religiosa do casal<sup>90</sup>.

Atualmente, o Código Civil brasileiro deixa claro o conceito de casamento nos artigos 1.511 e 1.512, caput, quando nos infere que o matrimônio estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. Com esta assertiva, é possível conceituar o casamento como sendo um instituto do âmbito civil, pelo qual duas pessoas estabelecem entre si um vínculo, comungando uma vida familiar, que só terá validade e eficácia se atender devidamente às exigências legais, as quais estabelecem o registro, a habilitação e a devida celebração do casamento<sup>91</sup>.

Por outro lado, o casamento na esfera do Direito Internacional Privado é comentado pela Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB), conforme o artigo 7º. Esta lei está abalizada pela lei do local da celebração, chamado de *lex loci celebrationis* pelo Direito Internacional Privado, isto é, se o casamento é realizado dentro do território brasileiro, este será disciplinado pelas leis locais. Portanto, se caso o casamento for realizado em algum outro país, por exemplo, na França, este será regulado pelas leis francesas. Esta interpretação adotada pelo nosso ordenamento jurídico também é adotada pelo artigo 43.3 da Lei Suíça de Direito Internacional Privado de 1987<sup>92</sup>.

No entanto, quanto à celebração do casamento de estrangeiros perante autoridades diplomáticas e consulares, o artigo 70, parágrafo segundo, da LINDB, determina a lei da nacionalidade, ao invés da *lex loci celebrationis*, com vistas a regular este tipo de casamento<sup>93</sup>.

O Direito Internacional Privado, a partir de sua compreensão mais espaçosa, abrange cinco tópicos: a) a nacionalidade; b) a condição jurídica do estrangeiro; c) o conflito das leis; d) o conflito entre jurisdições, e e) os direitos adquiridos na dimensão internacional. Quando dois ou mais sistemas jurídicos colidem, caberá à ciência jurídica estabelecer quais normas serão adotadas<sup>94</sup>.

---

90 BASSO, Maristela. Curso de Direito Internacional Privado. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

91 Idem.

92 DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado. 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

93 Idem.

94 Ibidem.

Diante disso, o instituto do casamento, contrato entre duas pessoas naturais e capazes, pode adentrar a seara do Direito Internacional Privado, acarretando a adoção da regra de conexão *lex loci celebrationis*, conforme a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, que determina a lei do domicílio conjugal como a aplicável aos conflitos nos contratos nupciais<sup>95</sup>.

O casamento sobeja a esfera meramente patrimonial, pois gera diversos deveres, obrigações e efeitos aos consortes, tanto de cunho pessoal quanto patrimonial, baseando-se na união permanente e na ajuda mútua. O instituto estabelece comunhão de vida cunhada na igualdade, o que é notado a partir da cessão da preferência pela lei nacional do marido e adoção da preferência pela lei do domicílio conjugal<sup>96</sup>.

## REFERÊNCIAS

ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA, L., “La cuestión previa de la ‘existencia de matrimonio’ en el proceso de divorcio con elemento extranjero”, Cuadernos de Derecho Transnacional, Out. 2013, vol. 5, n.º 2.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Comentários..., 2003.

Barboza, HELOÍSA HELENA. O direito de família.

BARIATTI, Stefania, “Multiple nationalities and EU Private International Law”, YBPIL, XIII, 2011.

BARROS MONTEIRO, Washington de, Curso, cit., v. 2, p. 13; Silvio Rodrigues, Comentários ao Código Civil, v. 17.

---

<sup>95</sup> Op. Cit., p. 26.

<sup>96</sup> Op. Cit., p. 26.

BASSO, Maristela. Curso de Direito Internacional Privado. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BIRMANN, Sidnei Hofer. O direito a filiação frente à inconstitucionalidade do art. 10 do novo Código Civil . In : Âmbito Jurídico, Rio Grande, 35, 01/12/2006 [Internet]. Disponível em [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1553](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1553). Acesso em 28/08/2019.

Código Civil brasileiro interpretado, v. IV.

COELHO, Pereira e OLIVEIRA, Guilherme e, Curso de Direito da Família, Vol. I. Introdução. Direito Matrimonial, 5ª ed., Coimbra, IUC, 2016.

CORRÊA DE OLIVEIRA, José Lamartine e FERREIRA MUNIZ, Francisco José. Direito de família, p. 9.

Derecho civil, t. I, v. II.

DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado. 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

FERREIRA, Graça Enes. Unidade e diferenciação no Direito da União Europeia. A diferenciação como um princípio estruturante do sistema jurídico da União, Coimbra, Almedina, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 6 : direito de família / Carlos Roberto Gonçalves. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

JOSSERAND , Louis. Derecho civil: la familia, v. II, t. I, p. 114; Lafayette Rodrigues Pereira, Direitos de família, § 37, p. 121; Pontes de Miranda, Tratado de direito de família, v. II.

MACHADO, J. Baptista, Lições de direito internacional privado, Coimbra, Almedina, 3.<sup>a</sup> ed., 1992.

MOTA, Helena, “Algumas considerações sobre a autonomia da vontade conflitual em matéria de efeitos patrimoniais do casamento”, in Estudos em homenagem ao Professor Doutor Jorge Ribeiro de Faria, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, pp.

MOTA, Helena, “El ámbito de aplicación material y la ley aplicable en la propuesta de Reglamento ‘Roma IV’: algunos problemas y omisiones”, in Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 5 (Out.), n.º 2, 2013.

MOTA, Helena, Os efeitos patrimoniais do casamento em direito internacional privado – em especial, o regime matrimonial primário, Coimbra, Wolters Kluwer-Coimbra Editora, 2012.

MOTA, Helena, “A lei aplicável aos regimes de bens do casamento no direito da União Europeia. Desenvolvimentos recentes”, in Scientia Iuridica, Tomo LXIV, 2015, n.º 338.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família: uma abordagem psicanalítica. Editora forense. 4<sup>a</sup> Edição. Rio de Janeiro, 2012.

PINHEIRO, Luís de Lima, Direito Internacional Privado, Vol. II, 4<sup>a</sup>ed., Coimbra, Almedina, 2015.

RAMOS, Rui Moura, “Introdução ao Direito Internacional Privado da União Europeia”, in Estudos de Direito Internacional Privado da União Europeia, Coimbra, IUC, 2016.

RAMOS, Rui Moura, “Um novo regime do divórcio internacional na União Europeia”, in Estudos de Direito Internacional Privado da União Europeia, Coimbra, IUC, 2016.

RAMOS, Rui Moura, “L’ordre public international en droit portugais”, Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

RIZZARDO, Arnaldo, Direito de família, cit.

SILVA PEREIRA, CAIO MÁRIO DA, Instituições, cit., v. 5, p. 26-27; Arnaldo Wald, O novo direito de família.

SILVA PEREIRA, CAIO MÁRIO DA, Instituições de direito civil, v. 5.

TARTUCE, FLÁVIO. Direito civil : direito de família – v. 5 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Data de submissão: 16 de setembro de 2021

Data de aprovação: 18 de janeiro de 2022.